mit eigenthümlichen Gerichtsverhältnissen zusammenhängen. In Ansehung derselben waren aber vielfache Uebelstände und Streitfragen eingetreten; dies und die Umgegestaltung der Gerichtsverhältnisse in neuerer Zeit veranlaßten nun die preußische Regierung, den Kammern einen Gesetzesentwurf über die künftigen Erfordernisse der öffentlichen Hypotheken vorzulegen. Wir erfahren nun aus dem in der 2. Kammer darüber (am 24. März 1852) erstatteten Berichte, daß in dem bezeichneten Bezirke der Kredit nur auf persönlichem Vertrauen beruht, daß ein entschiedenes Bedürfniß zur Einführung einer eigentlichen Hypothekenordnung im Lande sich nicht zeigt, dagegen eine entschiedene Abneigung gegen Annahme der preußischen Hypothekenordnung, und daß vor einer wesentlichen Reform der letzteren an eine Einführung derselben in Neuvorpommern nicht gedacht werden könne, so daß man sich nur begnügte, zunächst die gesetzlichen Formen der Bestellung der öffentlichen Hypotheken näher zu ordnen.

(Fortsetzung folgt.)

X.

In welchen Fällen und unter welchen Voraussetzungen tritt eine adjudicatio bei der actio finium regundorum ein.

Von

Herrn Dr. **Emil Hoffmann**,

Hofgerichtsassessor zu Darmstadt.

In einer früheren Abhandlung über die actio finium regundorum (Archiv für civil. Praxis, Band 31. S. 493 ff.) hatte ich unter andern namentlich gegen die Ansicht von Wiederhold in der Zeitschrift für Civilrecht und Prozeß, Band 13. S. 35 ff. den Satz aufgestellt und näher

begründet, daß bei dieser Klage eine adjudicatio (ein Ausdruck, der nach meinen früheren Ausführungen am angeführten Orte eine dreifache Bedeutung hat) in dem Sinne, wonach bei Grenzstreitigkeiten das ungewisse Gebiet getheilt wird, vorkommen könne; und daß hierin diese Klage von der rei vindicatio abweiche. Die Aufgabe dieses Aufsatzes ist es, näher nachzuzeigen, in welchen Fällen bei der actio finium regundorum eine adjudicatio in dem angegebenen Sinne möglich, und durch welche fernere Voraussetzungen dieselbe etwa noch weiter bestimmt ist.

Das letzte Ziel der actio finium regundorum ist die äußere Regulirung der Grenze, das Ziel der rei vindicatio, Herausgabe resp. Räumung des Besitzes eines angeblich dem Kläger gehörigen aber nicht in seinem, sondern des Beklagten Besitze befindlichen Objects. Das ist der erste und durchgreifendste Unterschied zwischen beiden Klagen, wenngleich die Verwandtschaft beider Klagen in diesem Ziele anerkannt werden muß, indem namentlich, wie an dem erwähnten Orte schon gezeigt wurde, die Erreichung des Ziels der ersten Klage häufig dahin führt, das zu erreichen, was das Ziel der zweiten Klage ist.

Diese actio finium regundorum erscheint, wie ebenfalls früher dargethan wurde, in einer dreifachen Gestalt, nämlich, einmal als Klage auf Feststellung neuer Grenzzeichen, wenn keine Grenzzeichen da sein sollen, sodann als Klage auf Wiederherstellung von verrückten oder zerstörten Grenzzeichen, und endlich als Klage auf Verlegung von Grenzzeichen von einem Orte, wo die wahre Grenze zwischen benachbarten Grundstücken nicht oder nicht mehr sein soll, an den Ort, wo diese wenigstens jetzt sein soll. An diese verschiedene Arten der actio finium regundorum schließt sich gewissermaßen eine vierte an, welche die Feststellung bezweckt, daß und ob angebliche Grenzzeichen, welche aber als solche von dem Gegner nicht anerkannt werden, wirkliche Grenzzeichen, d. h. solche seien, welche die Bestim-

mung hatten, zur Abmarkung der benachbarten Grundstücke zu dienen, mag durch sie in der That die wahre Grenze bestimmt worden sein oder nicht. Diese vierte Art der actio finium regundorum habe ich früher unter die erste subsumirt, wie sie denn auch von den alten Schriftstellern nicht besonders erwähnt wird, und als eine controversia de fine im engern Sinne betrachtet worden zu sein scheint, obgleich dieselbe sich auf der andern Seite wieder der zweiten Art der actio finium regundorum nähert. Die a. f. r. bezwecket ebenso die Begründung, Wiederherstellung, Veränderung und Erhaltung des äußern Besitzstandes der fundi.

Die dritte Art der actio finium regundorum, welche auf Veränderung von Grenzzeichen gerichtet ist, nähert sich am meisten der rei vindicatio. Sie unterscheidet sich von derselben bloß durch ihr letztes Ziel, indem dort Hinausrücken der Grenzzeichen von einem Ort an einen weitern, hier Räumung des Besitzes des zwischen beiden Orten liegenden Geländes verlangt wird; allein dort wie hier stützt der Kläger seine Klage darauf, daß das zwischen beiden Orten liegende Gelände sein Eigenthum sei, und daß der jenseitige Ort die wahre Grenze bilde; der Kläger muß diese Behauptung beweisen, weil der Ort, wo die Grenzzeichen bisher gestanden haben, bis zum Beweise des Gegentheils als der wahre Grenzpunkt gilt. Erbringt der Kläger diesen Beweis nicht, so wird er abgewiesen. Eine adjudicatio in dem obigen Sinne kann hier begreiflicherweise nicht eintreten.

Am nächsten steht dieser Art der Actio finium regundorum die obenerwähnte erste und am häufigsten vorkommende Art, welche auf Feststellung neuer Grenzzeichen geht, wo solche fehlen. Auch hier handelt es sich, wenn es feststeht, daß keine Grenzzeichen da sind, und von dem Beklagten darüber, daß Grenzzeichen vorhanden, oder daß gewisse Zeichen wahre Grenzzeichen seien, keine Behauptungen erhoben oder diese beseitigt worden sind, um Ermittelung des wahren Grenzpunkts, da dorthin die

Grenzzeichen aufgestellt werden sollen. Allein hier ist kein Ort von vornherein vorhanden, welcher, wenn der wahre Grenzpunkt nicht aufgefunden werden sollte, als solcher maßgebend erscheint. Darum tritt hier eine adjudicatio ein, wenn der wahre Grenzpunkt nicht aufzufinden ist. Hierbei erscheint es denn gleichgiltig, ob beide Theile einen verschiedenen Punkt als den wahren angegeben haben, oder ob beide darüber im Anfang im Ungewissen gewesen sein wollen, wo der wahre Grenzpunkt ist, oder ob von einer Seite hierüber Ungewißheit, von der andern aber ein bestimmter Grenzpunkt als der wahre angegeben worden ist. Denn das ist entscheidend, ob der Richter eine bestimmte Ueberzeugung von dem Grenzpunkt erlangt hat oder nicht, der Richter kann aber diese erlangt haben, wenn auch beide Theile hierüber von Anfange an in Ungewißheit gewesen sein sollten, er kann ebenso auch umgekehrt zu keiner Ueberzeugung gekommen sein, wenn selbst beide Partheien eine solche von Anfang gehabt haben sollten. Vor dem Erscheinen der Abhandlung von Wiederhold ging man namentlich auch in der Praxis von der Ansicht aus, daß der einzig unterscheidende Charakter der actio finium regundorum von der rei vindicatio in der adjudicatio oder doch der Zulässigkeit derselben liege, daß aber eine solche adjudicatio nur dann eintreten könne, mithin eine eigentliche actio finium regundorum nur dann möglich sei, wenn beide Partheien über die wahre Grenze in Ungewißheit seien. Der Zweck der actio finium regundorum sei diese beiderseitig anerkannte innere Ungewißheit durch adjudicatio (im Nothfall) zu heben. Berufe sich aber nur ein Theil auf eine bestimmte Grenzlinie als die wahre, so könne dessen angebliches und mögliches Recht nicht wider dessen Willen durch eine adjudicatio geschmälert werden, wenngleich der auf die Angabe der bestimmten Grenzlinie gerichtete Anspruch abgewiesen werden müsse, wenn er nicht nachgegeben oder nachgewiesen werden sollte.

Nach dieser Ansicht könnte dann eine durch das Fehlen von Grenzzeichen entstandene äußere Ungewißheit gar nicht gehoben werden, und müßte vielmehr ewig fortdauern, und die Quelle weiterer Streitigkeiten werden, wenn der klagende Theil eine Ungewißheit über die Grenzlinien vorgibt, der Beklagte aber hiergegen sich auf eine bestimmte Gränzlinie als die wahre beruft, diese jedoch gar nicht nachweisen will, oder nicht wirklich nachweist. Es würde hier dem klagenden Theile nicht einmal verstattet sein, eine Untersuchung des Nachbars über die wahre Grenzlinie zu veranlassen, mithin noch weit weniger, im Falle eine solche Untersuchung kein Resultat geliefert hat, eine adjudicatio zu beantragen. Geht man aber davon aus, daß der Zweck der actio finium regundorum hier in der Hebung der äußeren Ungewißheit durch Feststellung von Grenzzeichen besteht, und daß, wenn über den Grenzpunkt keine Einigkeit unter den Partheien herrscht, dieser zuvörderst festgesetzt werden muß, eine jede Parthei ein Recht auf eine solche Festsetzung hat, damit die Grenzzeichen nachher festgestellt werden können, und so die äußere Ungewißheit gehoben werde, so muß man zu der Zulässigkeit einer adjudicatio gelangen, wenn der Richter über die wahre Grenzlinie keine Ueberzeugung sich zu verschaffen vermag. Nur muß einer jeden Parthie der Beweis freigestellt werden, daß die von ihr angegebene Grenzlinie die wahre sei. — Wiederhold's Verdienst war es, nachgewiesen zu haben, daß das letzte Ziel der actio finium regundorum sich auf die Grenzzeichen beziehe, sein Fehler und seine Einseitigkeit bestand aber einmal darin, daß er den Zweck der actio finium regundorum einzig und allein in der Feststellung neuer Grenzzeichen an den Grenzorten, wo früher solche fehlten, fand, und die actio finium regundorum in den anderen oben beschriebenen Richtungen verkannte, sowie ferner darin, daß er annahm, in der Ermittelung der Grenzlinie, über welche die Partheien nicht einig seien, halte die actio finium regundorum

gleichen Schritt mit der rei vindicatio, es könne auch bei jener Klage keine adjudicatio vorkommen, ja das Vorgeben einer Parthei, daß sie den Grenzpunkt nicht wisse, sei nicht zu berücksichtigen, indem jede Parthei hierüber im Klaren sein müsse. Wiederhold ließ hierbei außer Acht, daß die Feststellung der Grenzlinie durch Grenzzeichen gerade den Zweck habe, die äußere Ungewißheit zu heben, und hiermit zugleich Streitigkeiten zwischen den Partheien, sowie Ungewißheiten derselben über die wahre Grenzlinie für die Zukunft vorzubeugen, und daß ebendeßhalb, wo Grenzzeichen eine Zeit lang gefehlt haben, leicht eine Ungewißheit der Partheien über die wahre Grenzlinie entstehen, und sogar für die Partheien sowie für den Richter die Möglichkeit verschwinden kann, sich hierüber Gewißheit zu verschaffen.

Gegen die Zulässigkeit der adjudicatio in dem Falle, wo beide Partheien einen bestimmten, aber verschiedenen Grenzpunkt als den wahren angegeben haben, und auch kein Theil einen bestimmten (eventuellen) Antrag auf adjudicatio gestellt hat, ließe sich noch einwenden, daß hier eine jede der beiden Partheien nur die Anerkennung der von ihr angegebenen Grenzpunkte als die wahre beabsichtigt habe, und also von einer adjudicatio auch dann Umgang genommen haben wolle, wenn von keiner Seite die Wahrheit ihrer Behauptung nachgewiesen, und auch durch die Officialthätigkeit des Richters keine Gewißheit über den wahren Grenzpunkt herbeigeführt werden sollte. Eine solche Absicht läßt sich indessen nicht unterstellen. Denn sowie der Richter, wenn sich weder der von der einen noch der anderen Seite angegebene Grenzpunkt vielmehr ein zwischen beiden angerufenen Grenzpunkten liegender Grenzpunkt als der richtige herausgestellt hat, diesen im Interesse der Wahrheit sowie im Sinne der Partheien, als den richtigen angeben wird, so wird er auch in gleicher Weise dem Sinne und dem Interesse der Partheien entsprechen, wenn er in dem Falle, wo er sich

keine Ueberzeugung von dem wahren Grenzpunkt verschaffen konnte, eine adjudicatio vornimmt.

Weit mehr Zweifel bietet die Zulässigkeit der adjudicatio bei der oben angegebenen vierten Art der actio finium regundorum namentlich in dem Falle dar, wenn unter den Grenznachbarn Streit darüber entsteht, welche von zwei angeblich wahren Grenzzeichen in der That das wahre ist, wenn der eine dieses Grenzzeichen, der andere jenes als das wahre anerkannt haben will. Denn hier handelt es sich überhaupt nicht von dem Grenzpunkt, vielmehr ist die nächste Frage hier die, welcher von den beiden Grenzsteinen die Bestimmung hatte, zur Abmarkung der nachbarlichen Grundstücke zu dienen, und diese Frage fällt hier keineswegs mit der Frage zusammen, ob einer dieser Grenzsteine, und welcher den wahren wirklichen Grenzpunkt bezeichne. Denn es kann ein Grenzstein die Bestimmung gehabt haben, die wahre Grenze zu bezeichnen, ohne daß diese in der That bezeichnet worden ist, wiewohl auf der anderen Seite die Verwandtschaft beider Fragen nicht in Abrede gestellt werden kann, weil gewöhnlich die Grenzsteine die wahren sind, welche die wahre Grenze bezeichnen. Zur Lösung dieser ersten Frage wird der Richter vor Allem nach den äußeren Merkmalen (unter Zuziehung von Sachverständigen) forschen, woran die wahren Grenzzeichen kenntlich sind, er wird dann noch andere Beweismittel zu Rathe ziehen, die Aufschluß darüber geben können, welche von beiden Grenzsteinen die Bestimmung hatten, zur Abmarkung der nachbarlichen Grundstücke zu dienen. Kann er sich auch auf diesem Wege keine Ueberzeugung über die vorstehende Frage erwerben, dann wird er, erwägend, daß die wahren Grenzsteine gewöhnlich da sein werden, wo die wahren Grenzen sind (sowie ja auch umgekehrt die wahren Grenzen gewöhnlich da sein werden, wo die [wahren] Grenzsteine sind) zu ermitteln suchen, auf welchem von den beiden Grenzsteinen berührten Orte die wahren

Grenzen sind. Hat der Richter auf die eine oder die andere Weise sich die Ueberzeugung verschafft, welcher von den beiden angerufenen Grenzsteinen der wahre ist, dann wird er dieß aussprechen (es fällt hier das fines dirigere mit dem fines dirimere nahe zusammenn); der Richter wird zu diesem Ende den falschen Grenzstein entfernen und dafür sorgen, daß der wahre Grenzstein für die Zukunft kenntlich werde und keinen Zweifel mehr über seine Aechtheit veranlasse. Ist aber der Richter über die vorstehende Frage in keiner Weise zu einem Resultate oder gar zur Ueberzeugung gelangt, daß keiner der beiden Grenzsteine der wahre sei, dann ist er an das Ende seiner Thätigkeit angelangt; die Frage über den Grenzpunkt lag ihm als eine unmittelbare auch nicht in zweiter Reihe zur Entscheidung vor, mithin kann er auch keine Untersuchung darüber vornehmen, ob nicht zwischen den beiden Grenzsteinen die wahre Grenzlinie sich befinde, und leidet dann auch folgeweise eine adjudicatio hier keine Anwendung. Indessen steht hier den Partheien frei, durch einen weiteren Antrag, weil sich nun das Fehlen von wahren Grenzsteinen ergeben hat, die Feststellung neuer Grenzzeichen an dem wahren Grenzort und zu diesem Ende die Ausmittelung dieses wahren Grenzorts zu bewirken, und findet dann in diesem Falle die adjudicatio Anwendung, wenn der wahre Grenzort nicht ausgemittelt werden sollte. Auch kann ein derartiger Antrag von der einen oder der andern Parthei schon von vornherein für den Fall gestellt werden, wenn die Untersuchung nicht das Resultat liefern sollte, daß der angerufene Grenzstein der wahre sei.

Bei der obenerwähnten zweiten Art der actio finium regundorum, welche auf Wiederherstellung angeblich zerstörter oder verrückter Grenzzeichen geht, und welche von der rei vindicatio am meisten sich unterscheidet, indem hier die Frage nach der Eigenthumsgränze am fernsten liegt, kann dann, nach den oben gelieferten Ausführungen,

von einer adjudicatio noch weit weniger die Rede sein, wie keiner weiteren Auseinandersetzung bedarf. — Denn hier ist die Aufgabe die, den Ort ausfindig zu machen, wo die verrückten oder zerstörten Grenzzeichen gestanden haben, wenn auch die klagende Parthei nicht den Ort von vorherein anzugeben hat, wo die zerstörten oder verrückten Grenzzeichen gestanden haben sollen, sondern die richterliche Officialthätigkeit deßhalb von vornherein in Anspruch genommen werden darf. Kann aber der Richter sich keine Gewißheit hierüber, sei es unmittelbar, sei es mittelbar in der obenerwähnten Weise durch Ermittelung der Grenzlinie verschaffen, dann ist auch hier die Thätigkeit des Richters zu Ende, und dem Kläger bleibt dann bloß übrig, auf Feststellung neuer Grenzzeichen zu klagen.[1])

XI.

Welches Dispositions-Recht hat der Usufructuar über die Substanz der ihm in Ususfructus gegebenen Sache?

Von

Herrn Dr. **Rob. Keil**
in Weimar.

Eine der interessantesten Seiten der Jurisprudenz bilden jene zahlreichen Controversen, die sich zum Theil als ernste, für große Theile des Systems, wenn nicht für das ganze System, bedeutungsvolle Kämpfe, zum Theil

---

1) Etwas Anderes ist es, wenn die Aufsuchung der Grenzsteine von vornherein nur ein Mittel sein sollte, die Grenzlinie zu finden, um dann hiernach die Grenzzeichen an dem gehörigen Orte feststellen zu können.